

DECISÃO DE NÃO OPOSIÇÃO**DO CONSELHO DA AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA****AC – I – Ccent. 30/2006 – MODELO CONTINENTE/ACTIVOS SCANEVA****I – INTRODUÇÃO**

1. Em 19 de Junho de 2006, a Autoridade da Concorrência recebeu uma notificação relativa a um projecto de concentração, por meio do qual a empresa MODELO CONTINENTE SGPS, S.A. (“doravante MODELO CONTINENTE”), pretende adquirir um conjunto de activos, propriedade da empresa SCANEVA PRODUTOS ALIMENTARES, Lda. (doravante “ACTIVOS”).
2. A operação configura uma operação de concentração de empresas na acepção da alínea b) do n.º 1 do artigo 8.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, conjugada com a alínea b) do n.º 3 do mesmo artigo, tendo sido apresentada pela notificante, em virtude de se encontrar preenchida a condição da alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º do mesmo diploma.

II – AS PARTES**2.1 Empresa Adquirente**

3. A empresa adquirente é a MODELO CONTINENTE SGPS, S.A., que actua através da sua participada constituída para o efeito, Peixes do Continente – Indústria e Distribuição de Produtos Alimentares, S.A..
4. A MODELO CONTINENTE é uma sociedade anónima cotada na bolsa de valores de Lisboa, controlada exclusivamente pela SONAE, SGPS, S.A. (doravante SONAE). O seu capital social é detido em 88,966% pela SONAE, em 9,091% pelo Grupo Totta Santander, encontrando-se os restantes 1,943% dispersos em bolsa (free float) .
5. A MODELO CONTINENTE dedica-se à gestão de participações sociais, sendo a holding do sector de distribuição retalhista do grupo SONAE. Para além do negócio retalhista de base alimentar, explorado sob as insígnias “Continente”, “Modelo” e “Modelo Bonjour”, a MODELO CONTINENTE desenvolve, indirectamente, actividade em segmentos

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

especializados da distribuição retalhista não alimentar como aparelhagem doméstica e electrónica, material informático, artigos de vestuário e calçado, vestuário e acessórios para bebés e crianças, artigos e equipamento para desporto, materiais de construção e bricolage e agências de viagens.

6. Os volumes de negócios, calculados nos termos do artigo 10º da Lei nº 18/2003, realizados pela MODELO CONTINENTE e pela SONAE, em 2005, foram os seguintes:

Quadro 1: Volumes de Negócios da MODELO CONTINENTE e do GRUPO SONAE, em 2005, em milhões de euros:

	Portugal	EEE	Mundial
MODELO CONTINENTE	2.745,39 M€	[> 150 M€]	3.884,62 M€
GRUPO SONAE	3.864,70 M€	[>150 M€]	6.392,51 M€

Fonte: Notificante

2.2. Activos a Adquirir

7. O conjunto de **ACTIVOS** objecto da presente aquisição, compreende um estabelecimento industrial, localizado na Várzea, Santarém, propriedade da sociedade SCANEVA – PRODUTOS ALIMENTARES, Lda, e a correspondente actividade de prestação de serviços logísticos de preparação e processamento de pescado fresco e de bacalhau seco e entrega nos hipermercados e supermercados.
8. A actividade de serviços logísticos desenvolvida actualmente pelos **ACTIVOS** é prestada, em regime de exclusividade à **MODELO CONTINENTE**, passando, assim, a ser desenvolvida internamente pela empresa após a aquisição dos mesmos.
9. De referir que a sociedade alienante, a SCANEVA, para além da actividade correspondente aos activos, presta ainda à **MODELO CONTINENTE** serviços [**CONFIDENCIAL - segredo comercial**]. Esta última actividade continuará a ser exercida após a alienação dos **ACTIVOS**.
10. O volume de negócios realizado pelos **ACTIVOS** no ano de 2005, em milhões de euros, foi o seguinte:

Quadro 2: Volume de negócios dos **ACTIVOS, em 2005, em milhões de euros**

	Portugal	EEE	Mundial
ACTIVOS	[> 2] M€	[> 2] M€	[> 2] M€

Fonte: Notificante

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

III – NATUREZA DA OPERAÇÃO

11. A operação em causa versa, portanto, apenas sobre o negócio dos serviços logísticos supra descritos e consiste no trespasse, a favor da MODELO CONTINENTE, dos “Activos Scaneva”, incluindo os activos corpóreos (equipamentos ou outros) e incorpóreos (benfeitorias realizadas no Estabelecimento) que fazem parte do seu imobilizado e se encontram afectos a este, os stocks de mercadorias, os trabalhadores, bem como na assunção, pela MODELO CONTINENTE, da posição da Scaneva no contrato de [CONFIDENCIAL – Identificação do tipo de contrato] do edifício onde se localizam as actuais instalações do estabelecimento industrial objecto do trespasse, em Santarém.
12. De acordo com a notificante, a presente operação tem natureza vertical. Os serviços objecto da presente operação pertencem a um mercado a montante daquele relativo à venda a retalho de produtos alimentares onde a adquirente se encontra.
13. Atendendo a que o volume de negócios dos ACTIVOS a adquirir é totalmente realizado com a empresa adquirente, a notificante coloca à consideração da Autoridade, a possibilidade de se desconsiderar o volume de negócios resultante das transacções entre as sociedades participantes – à semelhança dos negócios realizados entre sociedades que pertencem ao mesmo grupo empresarial. Nesses termos, caso a Autoridade considerasse tal possibilidade, não estariam preenchidos os pressupostos da obrigação de notificação prévia, porquanto estaríamos em presença de uma decisão de inaplicabilidade.
14. Não obstante colocar essa possibilidade, a notificante defende que as transacções entre as empresas participantes devem ser consideradas no cálculo do volume de negócios, e não “descontadas”, porquanto considera que a presente operação é notificável.
15. Conforme supra referido a Autoridade considera estar em presença de uma operação notificável nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º¹. Este limiar de natureza quantitativa, além de constituir um mecanismo que facilita a determinação, pelas próprias empresas participantes, do carácter notificável ou não da operação de concentração, serve como um meio de aferir o poder económico das empresas participantes, independentemente dos sectores onde estas actuam e de os mesmos serem ou não afectados pela operação.

¹ Vide neste sentido a decisão da Autoridade de 14 de Abril de 2005, processo n.º Ccent 13/2005 - Galp Madeira/Gasinsular, na qual se também foram considerados os volume de negócios realizados através de transacções entre as empresas participantes.

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

16. Assim, o volume de negócios deve reflectir da forma mais exacta possível o poder económico das empresas intervenientes numa transacção. Porquanto, as regras relativas ao cálculo do volume de negócios têm por objectivo assegurar que os valores obtidos representam uma imagem fiel da realidade económica².
17. Neste sentido, no cálculo do volume de negócios são excluídos os impostos com ele directamente relacionado e o produto das relações comerciais realizadas no seio do mesmo grupo, permitindo, então, aferir o peso económico real da empresa³.
18. Recorde-se que, para o Direito da Concorrência, as empresas, que embora juridicamente distintas, constituam em conjunto uma unidade económica ou mantenham entre si laços de interdependência ou subordinação, decorrentes dos direitos e poderes enumerados nas alíneas b) a e) do n.º 1 do artigo 10.º, são consideradas como uma única empresa, de acordo com o artigo 2.º.
19. Nestes termos, uma vez que as relações intra-grupo não relevam para efeitos de aplicação da Lei da Concorrência, sendo apenas considerado o grupo como um todo, também para efeitos de aplicação da alínea b) do n.º 1 do artigo 9º importa saber qual o peso económico efectivo desse grupo. Donde, se torna necessário excluir o produto das relações comerciais entre entidades que o constituem, sob pena de se fazer uma sobreavaliação do mesmo.
20. Já o produto das transacções realizadas entre as empresas participantes pertence ainda aos resultados provindos da actuação independente de cada uma dessas empresas no mercado, e não das relações internas no seio do mesmo grupo, porquanto não se justifica a sua exclusão.
21. Acresce que o legislador, ao considerar o volume de negócios conjunto das empresas participantes, não fez essa ressalva. Apenas se preocupou que cada uma das empresas participantes tivesse realizado em Portugal um volume de negócios superior a 2 milhões de euros.
22. Mais, ao prever a situação em que as empresas participantes detêm em conjunto uma empresa comum, apenas estipula excluir as transacções entre cada uma das empresas participantes e essa empresa comum, sendo certo que o volume de negócios dessa empresa

² Vide Comunicação Da Comissão relativa ao cálculo do volume de negócios para efeitos do Regulamento (CEE) nº 4064/89 do Conselho, relativo ao controlo das operações de concentração de empresas, JO nº C 66 de 02.03.1998.

³ *idem*

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

comum é imputado a cada empresa participante de acordo com a parte correspondente – n.º 2 do artigo 10.º. Ou seja, numa situação em que as empresas participantes não mantêm apenas relações comerciais entre si, mas vão mais longe, detendo em conjunto uma mesma empresa, as transacções que são descontadas no cálculo do volume de negócios são, ainda e sempre, aquelas que se inserem numa relação intra-grupo.

23. Pelo exposto, considera-se que o volume de negócios dos ACTIVOS realizados através da prestação de serviços com a empresa adquirente devem ser considerados, porquanto verificam-se os limiares estipulados pela alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º, pelo que esta operação está sujeita à obrigação de notificação prévia.

IV – MERCADOS RELEVANTES

4.1 Mercado do Produto Relevante

Posição da notificante

24. Segundo a notificante, os ACTIVOS têm como actividade a prestação de serviços logísticos de processamento e transformação de pescado fresco e bacalhau seco, junto de estabelecimentos de retalho alimentar, que não explorem directamente esses serviços logísticos e que deles careçam.
25. Estes serviços logísticos envolvem as seguintes operações: (i) recepção do peixe, sua separação e preparação (em cabazes) das encomendas a remeter diariamente para cada uma das lojas pertencentes ao retalhista (operação de picking), designadamente as “peixarias” dos estabelecimentos de retalho alimentar; (ii) preparação, corte e embalagem do peixe, no caso de peixe vendido em regime de auto-serviço nesses mesmos estabelecimentos.
26. No que se refere ao mercado relevante, a notificante realça que, tanto quanto é do seu conhecimento, não existe em Portugal uma oferta específica para estes serviços, que não são, normalmente, prestados de uma forma autónoma. De igual modo desconhece a existência, do lado da procura, de empresas que contratam a terceiros, de forma autónoma, este tipo de serviços.

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

27. Com efeito, [CONFIDENCIAL – referência à organização do negócio] corresponde a um modelo de negócio adequado à configuração da actividade da MODELO CONTINENTE, o que não significa que o mesmo se passe com as cadeias nacionais de retalho moderno alimentar concorrentes.
28. Pelo contrário, segundo a notificante, o que ocorre no mercado português, relativamente às outras cadeias de retalho, é que o tratamento do peixe [CONFIDENCIAL- referência à organização do negócio] é efectuado ao nível do grossista fornecedor de peixe, estando o preço do serviço logístico incluído no preço de compra do peixe; como, individualmente, por cada loja, no caso de lojas de retalho moderno de menor dimensão.
29. Assim, refere a notificante, “...o serviço de logística em causa seria, em tese, direccionado a operadores que, como a adquirente, exploram estabelecimentos de retalho alimentares (nomeadamente de grande dimensão) e que carecem de serviços logísticos e de distribuição que assegurem o constante aprovisionamento de peixe fresco e de bacalhau, em condições da sua eficiente e adequada comercialização nas lojas”.
30. E tendo em conta que apreciação de uma concentração «(...) há-de ser feita tendo como “pano de fundo” um determinado mercado (...), a notificante considera que o mercado de serviço relevante para efeitos da presente operação é o «(...) mercado da prestação de serviços logísticos de preparação, transformação e embalagem de pescado fresco e de bacalhau seco para posterior comercialização pelas cadeias de retalho alimentar (...)».

Posição da Autoridade da Concorrência

31. A actividade exercida pelos “ACTIVOS”, conforme ficou referido, consiste num serviço de logística de processamento do pescado fresco e do bacalhau, para posterior venda nas suas lojas de retalho alimentar.
32. Trata-se, assim, de um serviço de logística específico, associado à cadeia de comercialização destes produtos, que embora podendo ser prestado de uma forma autónoma, como acontece no caso dos ACTIVOS, é normalmente prestado pelo grossista fornecedor do peixe, ou pelas lojas de retalho, individualmente.

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

33. A própria notificante refere desconhecer, quer a existência de empresas que prestem no mercado este serviço de uma forma autónoma, quer a existência de uma procura específica para estes serviços de logística.
34. Tal significa que não existe um mercado específico para este tipo de serviço, embora o mesmo possa, como acontece relativamente aos ACTIVOS, ser prestado por uma empresa terceira, dentro da cadeia de distribuição do peixe.
35. Acresce que a actividade desenvolvida pelos ACTIVOS em causa é prestada em exclusivo à MODELO CONTINENTE, que após a aquisição dos mesmos, passará a prestar o serviço internamente, não resultando desta transacção qualquer alteração na estrutura concorrencial do mercado.
36. Neste contexto, não faz sentido analisar a actividade em causa como um mercado do produto, nem tão pouco se justifica uma análise no quadro de um eventual mercado mais lato incluído na cadeia da distribuição do peixe.
37. Nestes termos, a Autoridade da Concorrência, e sem prejuízo de futuras delimitações de mercado, entende que na presente operação, a definição do mercado relevante do produto pode ser deixada em aberto, dado que qualquer que fosse a delimitação adoptada, o resultado da análise jus concorrencial seria sempre no sentido de não se verificar a criação ou reforço de uma posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência.

4.2 Mercado Geográfico Relevante

Posição da notificante

38. No que se refere ao mercado geográfico relevante a notificante entende que o mesmo é de dimensão nacional
39. Argumenta a este respeito que, sendo o serviço em causa realizado nas instalações dos ACTIVOS, situadas em Santarém, para posteriormente o peixe ser distribuído de acordo com as necessidades das várias lojas da MODELO CONTINENTE, distribuídas pelo

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

território português, tal significa que os custos de transporte assumem uma importância diminuta, não se justificando, por isso, uma delimitação mais estreita.

Posição da Autoridade da Concorrência

40. A Autoridade da Concorrência, entende que tendo em conta os efeitos da operação em causa, também a delimitação do mercado geográfico pode ser deixada em aberto.
41. No entanto, nos termos de aplicação da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, serão sempre analisados os efeitos da presente operação a nível do território nacional.

V – AVALIAÇÃO JUS-CONCORRENCIAL

42. Embora tenha sido, pelas razões apontadas, deixada em aberto a delimitação do mercado relevante, não havendo, por isso, lugar a qualquer avaliação da estrutura do mercado, importa salientar que:
 - (i) a actividade de serviços logísticos desenvolvida pelos ACTIVOS era prestada pela empresa vendedora, em exclusivo à MODELO CONTINENTE, passando, após a operação em causa, a ser desenvolvida pela própria;
 - (ii) ainda que se trate de uma actividade específica, desenvolvida no mercado por uma empresa terceira, a mesma não era prestada a outras empresas retalhistas da área alimentar, para além da ora adquirente. Esta situação, por si só, revela que da operação não irá resultar qualquer alteração de natureza estrutural;
 - (iii) acresce, que a MODELO CONTINENTE não desenvolve a actividade em causa, pelo que nunca poderia existir qualquer efeito horizontal decorrente da operação;
 - (iv) tão pouco decorre da mesma qualquer impacto no mercado da distribuição retalhista de base predominantemente alimentar, em que a adquirente está presente;
 - (v) de igual modo, tratando-se de um serviço intermédio na cadeia de comercialização do pescado, que era prestado por terceiros, da operação também não resultarão quaisquer efeitos verticais a montante no mercado do aprovisionamento, dado que já era a MODELO

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

CONTINENTE quem assegurava já a totalidade do aprovisionamento para a actividade levada a cabo pelos Activos Scaneva.

43. De tanto resulta que a operação projectada não terá qualquer impacto de relevo sobre as condições de concorrência no mercado, qualquer que fosse a delimitação de mercado relevante adoptada.
44. Nestes termos, a presente operação não é susceptível de criar ou reforçar uma posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência efectiva, no território nacional.

VI – AUDIÊNCIA DE INTERESSADOS

45. Nos termos do n.º 2 do artigo 38.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, foi dispensada a audição prévia dos autores da notificação, dada a ausência de contra-interessados e o sentido da decisão que é de não oposição.

VII – CONCLUSÃO

46. Face ao exposto, o Conselho da Autoridade da Concorrência, no uso da competência que lhe é conferida pela alínea b) do n.º 1, do artigo 17.º dos Estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de Janeiro, delibera, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 35.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, não se opor à presente operação de concentração, não é susceptível de criar ou reforçar uma posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência efectiva, a nível nacional.

AdC, 28 de Julho de 2006

O Conselho da Autoridade da Concorrência

Prof. Doutor Abel Mateus

(Presidente)

Eng. Eduardo Lopes Rodrigues

(Vogal)

Dra. Teresa Moreira

(Vogal)

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.